



Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:

Atribución-NoComercial 2.5 Colombia (CC BY-NC 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.5/co/>

Usted es libre de:



Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).



No Comercial — No puede utilizar esta obra para fines comerciales.

Vendedores informales, un negocio que afecta a muchos y lucra a pocos en Colombia¹

Ayxa Johana Ramírez Cortes²

Universidad Católica de Colombia

Resumen

El presente artículo de investigación tiene como objetivo analizar la problemática existente en Colombia, respecto de los vendedores informales, siendo necesaria su formalización para estar acorde con la política pública del espacio público, evitar la consumación de diferentes delitos como la extorsión, tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, y a su vez, proteger los derechos fundamentales al trabajo y a la dignidad humana de los vendedores informales en Colombia.

Para lo anterior, resulta necesario analizar la posición de la Corte Constitucional en virtud de su rol de ser el Alto Tribunal encargado de proteger los derechos fundamentales como el derecho al trabajo y la dignidad humana de los individuos en Colombia, en relación con el tema de la economía informal y la situación de los vendedores informales y el espacio público, para finalmente determinar la solución al enfrentamiento del derecho fundamental al trabajo de los vendedores informales y el espacio público.

Palabras Clave: Vendedores Informales; Política Pública; Espacio Público; Derecho al Trabajo; Dignidad Humana; Colombia.

¹ Artículo de investigación como requisito para optar por el título de Abogada, bajo la dirección de la Dra. Fernanda Navas, Abogada y Administradora de Negocios Internacionales; Doctora en Educación para la Integración y el Desarrollo Humano y Sostenible; investigadora de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia, integrante del Grupo de Investigación Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia, vinculado al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas (CISJUC) de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia, correo electrónico: jfnavas@ucatolica.edu.co

² Egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia, código estudiantil: 2100500, correo electrónico: ajramirez00@ucatolica.edu.co

Abstract

The purpose of this research article is to analyze the problem in Colombia, regarding informal sellers, and its formalization is necessary to be in accordance with the public policy of public space, to avoid the consummation of different crimes such as extortion, traffic, manufacturing or Behavior of narcotics, and in turn, protect the fundamental rights to work and human dignity of informal vendors in Colombia. For the above, it is necessary to analyze the position of the Constitutional Court by virtue of its role as the High Court in charge of protecting fundamental rights such as the right to work and the human dignity of individuals in Colombia, in relation to the issue of the informal economy and the situation of informal sellers and public space, to finally make a proposal as a solution to the confrontation of the fundamental right to work of informal sellers and public space.

Keywords: Informal Sellers; Public politics; Public space; Right to work; Human dignity, Colombia.

Sumario

Introducción. 1. La economía informal en Colombia. 2. Vendedores Informales Vs. Espacio Público. 2.1 Análisis de la posición de la Corte Constitucional. 3. Derecho fundamental al trabajo de los vendedores informales. 4. Principio de la confianza legítima. 5. Actual regulación de Vendedores Informales Vs. Espacio Público. Conclusiones. Bibliografía.

Introducción

La economía informal en Colombia resulta ser muy común

es el reflejo de los altos niveles de desempleo, los bajos ingresos de la población trabajadora y las condiciones cada vez más precarias en que se inserta al mercado laboral, donde la mayor parte de trabajadores informales está desprotegida de los beneficios de la seguridad social y en especial del Sistema de Riesgos Profesionales (Ostau, et., al, 2018, p.159)

se pueden reconocer como causas las siguientes: el “cierre de empresas y consecuente despido de trabajadores, bajos salarios, desplazamiento forzado por conflicto interno, éxodo campesino a la ciudad por falta de garantías al sector agrario”, el desgobierno de autoridades locales, falta de oportunidades laborales a recién graduados (López, 2013, p.22).

En el mismo sentido, siempre ha existido un debate que ha conllevado a la ponderación entre recuperar y proteger el espacio público (Donovan, 2004) y el derecho al trabajo, y por lo general, la Corte Constitucional ha resuelto a favor del espacio público por el interés general en que se fundamenta. No obstante, este Tribunal al ser especializado en materia de protección de derechos humanos en Colombia, tampoco ha desconocido el derecho fundamental al trabajo, y ha creado alternativas económicas para los vendedores, exhortando al Congreso de la República para que regule todo lo relacionado con el tema.

La presente investigación, tiene como objetivo principal analizar la problemática que existe entre la falta de protección a los derechos fundamentales de los vendedores informales en el país, enfrentándolo con la preservación del espacio público en Colombia.

1. La economía informal en Colombia

En Colombia se ha evidenciado que, a través de toda su historia, y a pesar de ser un Estado Social de Derecho y proteccionista, el Estado no ha protegido los derechos fundamentales contemplados en la Constitución Política a sus nacionales. En lo que tiene que ver con el derecho fundamental al trabajo, Colombia representa una tasa de desempleo que para el mes de septiembre de 2019 corresponde al 10,2% (Departamento Administrativo Nacional de Estadística, 2019), por

lo cual se hace necesario que los individuos recurran a otras alternativas para su subsistencia, realizando actividades que están por fuera de las normas legales laborales catalogado como un empleo informal (Rincón & Soley, 2015).

Por su parte, desde la perspectiva internacional se ha conceptualizado sobre la economía informal como “todas las actividades que, en la legislación o la práctica, no recaen en el ámbito de mecanismos formales o estos son insuficientes” (Organización Internacional del Trabajo, 2002). La economía informal se debe a una gobernanza inadecuada o frágil por parte del Estado, de no identificar y tomar medidas legislativas para los sujetos que participan en el ámbito de la economía; de igual manera, reconoce que los factores del crecimiento de la informalidad en el mundo se debe a:

1. La pobreza
2. La limitada capacidad de absorción del sector industrial
3. El impulso hacía la flexibilidad
4. Las estructuras de producción cambiantes
5. La reestructuración económica
6. El debate sobre la reglamentación del trabajo
7. Las crisis económicas (Ibidem)

Para dar solución al tema del trabajo informal, la Organización Internacional del Trabajo desde el año 2002 se ha encargado de trabajar en la formulación de estrategias para salir de la informalidad, es así como en la Resolución sobre el trabajo decente y la economía informal de la Conferencia Internacional del Trabajo 2002, se puso de presente la necesidad de “un enfoque integrado y amplio, basado en los cuatro pilares del trabajo decente (la generación de empleo, los derechos, el diálogo social y la protección social” (Organización Internacional del Trabajo, 2013, p.15).

En lo que concierne a Colombia, la economía informal es latente, y de ella se derivan varias desventajas para diversos sectores de la economía, tal y como lo ha reconocido el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de algunos pronunciamientos, en los que indica que causa un gran impacto en el crecimiento del país, pues disminuye ingresos fiscales, es fuente de inestabilidad laboral, aumenta el subempleo, no permite la productividad laboral disminuyendo

los beneficios potenciales del comercio a nivel internacional (Ministerio de Hacienda y Crédito Público, 2011).

Al evidenciar la situación anterior, Colombia ha optado por expedir una legislación a través del Congreso de la República con el fin de cubrir la necesidad que existe de regular y formalizar el empleo en el país, por ello, en el 2010 se expidió la Ley de Formalización y Generación de Empleo teniendo por objeto “la formalización y la generación de empleo, con el fin de generar incentivos a la formalización en las etapas iniciales de la creación de empresas, de tal manera que aumenten los beneficios y disminuyan los costos de formalizarse” (Ley No. 1429 de 2010, Art. 1), en la que se conceden ciertos beneficios al sector empresarial con el fin de que formalicen el empleo, como el hecho de otorgar beneficios económicos y tributarios en caso de que contraten a personas que les es difícil acceder a un empleo por factores como la edad, así como el facilitar a las microempresas algunas formalidades exigidas, para que sea mucho más viable incorporar a sus trabajadores al Sistema de Seguridad Social en Colombia. Sin embargo, en lugar de causar un buen impacto y de que las entidades administrativas adoptaran ciertos lineamientos para garantizar lo contemplado en esta normatividad, se evidenció que en el año 2012, las empresas consiguieron ciertos beneficios en relación a descuentos tributarios, pero no lograron formalizar el empleo que era lo que más preocupación generaba y el objetivo principal de la promulgación de esta ley, pues de cada cien empresas a las que se les concedieron los beneficios de la norma, solo tres de ellas hacen aportes al sistema de seguridad social integral (Castro, 2018, p. 217).

2. Vendedores Informales Vs. Espacio Público

El Tribunal Constitucional, según la sentencia de tutela 772 de 2003 estableció que la definición de vendedores informales correspondía a

Aquellos vendedores callejeros que portan físicamente sobre su persona los bienes y mercancías que aplican a su labor. Estos individuos no obstruyen el tránsito de personas y vehículos más allá de su presencia física personal; por ejemplo, el vendedor de dulces, cigarrillos, chicles que carga la mercancía sobre su cuerpo (Corte Constitucional, Sentencia T-772 de 2003).

Mediante Decreto 098 de 2004 “Por el cual se dictan disposiciones en relación con la preservación del espacio público y su armonización con los derechos de los vendedores informales que lo ocupan” se estableció una clasificación de vendedores informales de la siguiente manera:

- Vendedores callejeros estacionarios: Desarrollan su actividad alrededor de kioscos, toldos, vitrinas o casetas, ocupando permanentemente el mismo lugar del espacio público.
- Vendedores callejeros semiestacionarios: Desarrollan su actividad en carretas, carretillas o cajones rodantes, teniendo la facilidad de trasladarse de un lado a otro.
- Vendedores callejeros ambulantes: Desarrollan su actividad portando en sus manos o sobre sus cuerpos los productos que ofrecen en venta (Decreto No. 098 de 2004).

También es posible clasificarlos respecto a un aspecto de temporalidad en el espacio, por un lado, las ventas callejeras pueden ser:

(i) permanentes: realizan su actividad todos los días de la semana a lo largo del día; (ii) periódicas: realizan sus actividades días específicos o a determinadas horas del día y (iii) ocasionales o de temporada: Realizan su actividad en temporadas o períodos específicos del año, ligados a festividades o eventos (Cámara de Comercio de Bogotá, 2005, p.14)

El principal problema que enfrentan los vendedores informales, es el uso del espacio público de las entidades territoriales, pues en definitiva una de sus características es el utilizarlo como un vehículo económico para el desarrollo de sus actividades, asegurando el mínimo vital o un rubro económico diario. En el mismo sentido, muy a menudo se evidencia que existe una confrontación entre quienes ejercen la actividad de los vendedores informales, y los establecimientos de comercio que están en un espacio privado y que deben pagar un canon de arrendamiento periódico, costos y gastos de administración del negocio, trabajadores y sus derechos laborales, entre otros, y que son competencia directa de los bienes que venden a los consumidores.

Por otro lado, en lo que respecta al espacio público, es definido por el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 como

un conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los bienes privados, destinados por su naturaleza, por uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes (Ley No. 9 de 1989).

Una definición dada por expertos en la materia, indica que es un territorio donde se realiza la expresión pública del interés común, el cual es mucho más que edificios, redes, jardines, pues es un lugar que otorga un significado social a la ciudadanía quienes son los que lo utilizan (Berroeta & Vidal, 2012). El espacio público es considerado por Lefebvre (1991) como un derecho que tienen las personas denominado como el “derecho a la ciudad”, y comprende que el Estado debe brindar un espacio urbano de calidad, “que permita el acceso a los beneficios de la urbanización y la aglomeración de sus habitantes” (Perdomo, 2016, p.9), y asegure “no solo el derecho a usarla, sino también el derecho a interpretarla, a identificarnos con ella, a apropiarnos física y simbólicamente con sus espacios” (Amador, Rodríguez & Cordero, 2019, p. 348); sin embargo, se genera una tensión entre el derecho a la ciudad que tienen los habitantes del común a disfrutar de un espacio donde puedan desarrollar su derecho de libre locomoción, y el derecho a la ciudad que tienen grupos especiales como los vendedores informales, de utilizar el espacio público como una figura que permite el desarrollo de su economía informal.

Lo anterior, es la razón principal de la presente investigación, toda vez que plantea el problema y el conflicto que se suscita entre garantías y derechos fundamentales de un grupo determinado de individuos, en este caso, del derecho al trabajo de los vendedores informales, y el derecho al espacio público como un territorio donde los ciudadanos pueden transitar libremente. Esta tensión ha sido estudiada y analizada repetidamente por la Corte Constitucional de Colombia en la resolución de acciones de tutela instauradas tanto por los vendedores informales, como por ciudadanos que intentan proteger sus respectivos derechos amparados en la Carta Política.

2.1. Análisis de la posición de la Corte Constitucional

La Corte Constitucional es la encargada de cumplir con el objetivo de velar por la protección de la Constitución y de los derechos fundamentales establecidos en ella, también tiene el deber de analizar sentencias de constitucionalidad formuladas contra ciertas normas jurídicas de Colombia, así como conocer en sede de revisión algunas acciones de tutela que son instauradas por los ciudadanos procurando proteger sus derechos fundamentales.

El conflicto que se plantea, no ha sido desconocido por la Corte Constitucional; por el contrario, desde el año 2002 empezó a analizar la confrontación entre vendedor informal vs. espacio público, es así como en la sentencia T- 772 de 2003 un vendedor ambulante pretende proteger los derechos que le asisten a la dignidad humana, a la igualdad, a la libertad de escoger profesión u oficio, por razones correspondientes a que la Policía Nacional aprehendió sus elementos de trabajo y además lo transportó en un camión a una estación de policía; en el estudio que hace la Corte del caso concreto, se reconoce que existió por parte de la fuerza pública, un trato cruel al vendedor ambulante que contraria ciertas obligaciones internacionales del país por estar configurado como un Estado Social de Derecho, además realiza un análisis del espacio público y del vendedor ambulante indicando que sí bien es cierto que las autoridades administrativas tienen como función el proteger el espacio público, también contempla la obligación de adelantar las políticas públicas tendientes a recuperar y preservar el espacio público, siempre que realice con observancia del respeto de las garantías constitucionales que tienen los vendedores informales, asegurando siempre su debido proceso y cumpliendo con estos criterios:

- (i) se han de adelantar siguiendo el debido proceso y dándole a los afectados un trato digno,
- (ii) deben respetar la confianza legítima de los afectados,
- (iii) deben estar precedidas de una cuidadosa evaluación de la realidad sobre la cual habrán de tener efectos, con el seguimiento y la actualización necesarios para guardar correspondencia en su alcance y características con dicha realidad, con miras a asegurar el goce efectivo de derechos constitucionales fundamentales, y
- (iv) no se pueden adelantar en forma tal que se lesione desproporcionadamente el derecho al mínimo vital de los sectores más vulnerables y pobres de la

población, ni de manera tal que se prive a quienes no cuentan con oportunidades económicas en el sector formal de los únicos medios lícitos de subsistencia que tienen a su disposición (Corte Constitucional, Sentencia T-772 de 2003)

En pronunciamientos más recientes como en sentencia T- 386 de 2013, reconocen que los vendedores ambulantes, se encuentran en una situación que debe ser de especial protección constitucional por las condiciones de pobreza o precariedad económica, y que al enfrentarlo con el tema del espacio público, el Estado al momento de ejecutar las políticas públicas existentes respecto del espacio público, debe a su vez diseñar conforme a los parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, otra política pública permita alcanzar una igualdad real y efectiva en temas de derecho al trabajo y a la formalización de los vendedores ambulantes, pues

las personas que se dedican al comercio informal no pueden ser privadas de sus medios de subsistencia, sin que las autoridades les ofrezcan mecanismos adicionales por medio de los cuales puedan satisfacer sus necesidades en forma efectiva y con esto, sus derechos fundamentales como la vida, la dignidad, el mínimo vital, la igualdad, el trabajo (Corte Constitucional, Sentencia T-386 de 2013).

La sentencia T-334 de 2015 analiza más a profundidad el concepto de espacio público, indicando que es una de las representaciones del interés general contemplado en el artículo 1 de la Constitución Política de Colombia, y que se trata de un bien inalienable, imprescriptible e inembargable, no es más sino propiedad del Estado y este no puede ser sujeto de adquisición por ningún modo de adquirir el dominio de los contemplados en el Código Civil, por lo que tampoco los particulares pueden exigir el reconocimiento de sus derechos sobre este territorio. En lo que concierne a los vendedores informales, se genera una tensión entre procurar proteger la integridad del espacio público, y el derecho fundamental al trabajo de quienes utilizan este medio de subsistencia, por lo que reitera la obligación de la administración de no interferir con dichas políticas públicas de recuperación del espacio público, en los derechos fundamentales de los vendedores.

Es evidente que la Corte Constitucional ha identificado la problemática social respecto a la protección especial que tienen los vendedores ambulantes frente al espacio público, y ha mencionado que el Estado, específicamente los entes territoriales, deben procurar por adoptar políticas públicas del espacio público, pero sin afectar garantías individuales de los vendedores informales.

En el caso de Bogotá que funge como el Distrito Capital de Colombia, en el año 2007 a través del Instituto para la Economía Social (IPES) que fue transformado por el Acuerdo 257 de diciembre de 2006, le fueron asignadas unas funciones relacionadas con el diseño de planes de desarrollo para los sectores de la economía informal, adelantar operaciones de ordenamiento y relocalización de actividades informales desarrolladas en el espacio público, con el fin de combatir los problemas del desempleo y subempleo y el uso desordenado del espacio público en la ciudad. Sin embargo, estos planes de reubicación no suelen ser muy efectivos “pues la mayoría de vendedores informales reportan poca afluencia de personas, un canon de arrendamiento costoso y presiones por parte del Distrito” (Rincón & Soley, 2015, p.13), tal y como se expuso anteriormente, el problema radica en la formulación de políticas públicas que no pueden ser materializadas ni cumplir con los objetivos propuestos, “por falta de organización del Estado o en razón de que los vendedores informales no encuentran una solución rentable con las mismas” (Paternina, 2018, p.11).

3. Derecho fundamental al trabajo de los vendedores informales

A nivel internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos contempla en su artículo 23 el derecho al trabajo como una garantía inherente al ser humano que comprende la libre elección de su trabajo, en condiciones equitativas protegiéndolo contra el desempleo, se reconoce que el derecho al trabajo es tan importante, que incluso se creó una Organización Internacional del Trabajo con el fin de promover y cumplir las normas tendientes a que las personas “tengan un trabajo decente realizado en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana” (Organización Internacional del Trabajo, 2009, p.7). Teniendo en cuenta que Colombia hace parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, debe propender que desde su ordenamiento jurídico interno con sus herramientas judiciales, respete y proteja el derecho al trabajo, inaplicando aquellas normas internas que puedan vulnerar derechos humanos, y materializando lo contenido

en los tratados internacionales suscritos, en el ejercicio pleno del control de convencionalidad (Sierra, Cubides & Carrasco, 2016).

En Colombia, el trabajo está contemplado en el artículo 25 de la Constitución Política de Colombia “como un derecho y una obligación social que goza de la especial protección del Estado”, lo cual es reconocido también en el Preámbulo de la misma, al momento de indicar que uno de los objetivos de la Constitución y del Estado propiamente, es asegurar el trabajo a las personas, es de reconocer también que la Corte Constitucional ha otorgado garantías laborales con “base en los principios de igualdad, solidaridad y dignidad humana, denominándosele a esto la constitucionalización del Derecho del Trabajo” (Vallecilla, 2018, p.64). Por desarrollo jurisprudencial, se ha considerado al trabajo en tres dimensiones:

1. Valor fundante del Estado Social de Derecho: es una directriz que orienta las políticas públicas de pleno empleo, como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio.
2. Principio rector del ordenamiento jurídico: Impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias
3. Derecho y deber social: Goza de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga el carácter de fundamental, y contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social (Corte Constitucional, Sentencia C-593 de 2014)

De igual manera, puede analizarse desde una perspectiva individual como “la facultad que tiene toda persona de elegir y ejercer profesión u oficio en condiciones dignas y justas” (Corte Constitucional, Sentencia T-611 de 2001), y una perspectiva colectiva, orientada a que el Estado realice una política que garantice el empleo a todos los ciudadanos sin importar factores, como la edad, el sexo, la identidad sexual, el tiempo de experiencia, entre otros.

Desde el punto de vista de la doctrina, el derecho al trabajo es de carácter constitucional y humano, es de tan gran importancia que existe una normatividad especial que lo regula y se enmarca en el derecho del trabajo, definido como “el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales para la realización de socializar la vida humana” (Trueba, 1981, p.135).

En términos generales, el derecho al trabajo está contemplado en un espectro del hombre, al ser por naturaleza un individuo productivo, por lo que debe el Estado garantizar que la persona explote las capacidades que ha adquirido a través de los años derivados de factores educativos o empíricos, a cambio de una remuneración o contraprestación económica generada por la prestación del servicio. En ocasiones, suele asociarse que en el derecho al trabajo siempre media una relación laboral entre empleador y trabajador, sin embargo, abarca otros aspectos como el derecho a elegir la profesión o el medio de subsistencia que cada individuo desea, es así como dentro de ello también debe protegerse esta garantía a quienes son trabajadores independientes, como por ejemplo, quienes ejercen profesiones liberales, o quienes, por circunstancias de desempleo y pobreza, optan por realizar un trabajo informal como es el caso concreto de los vendedores informales.

Es procedente analizar que el derecho al trabajo tiene una relación directa con la figura del mínimo vital, que ha tenido un amplio desarrollo constitucional y ha sido definido por la Corte como

la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional. (Corte Constitucional, Sentencia T-678 de 2017)

El mínimo vital es de carácter subjetivo, por lo que tiene que ser analizado según las condiciones y el caso concreto en donde se pretenda su protección, sin embargo, lo cierto es que se trata de que a los individuos, se les proteja y se garantice su desarrollo en condiciones dignas, pero se traduce concretamente a que se tenga derecho a unos recursos económicos garantizados “para cubrir las necesidades básicas del ser humano como la alimentación, vivienda, salud y educación” (Quesada, 1997, p.28). En el mismo sentido, es contemplado como un derecho innominado porque no existe una norma constitucional expresa y clara que indique que el mínimo vital es un derecho fundamental; no obstante, en varios pronunciamientos jurisprudenciales, se ha reconocido su carácter de constitucionalidad a través de fallos de tutela (Arcila & Cañón, 2017).

Los sujetos de protección de este derecho, se resume en que cubre “a aquellas personas que por su condición económica, física o mental se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta” (Corte Constitucional, Sentencia T-098 de 2015), con lo cual se afirma que los vendedores informales son acreedores de este derecho por no tener unas condiciones óptimas en lo que se refiere a su situación económica.

En este punto, es pertinente realizar una diferenciación entre el derecho al trabajo y el derecho al empleo, ya que gozan de una distinción importante, este último se fundamenta básicamente en el artículo 54 de la Constitución Política, en el que indica que el “Estado es el que debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar” (Constitución Política, 1991), y por lo tanto, deben tomarse medidas para contrarrestar el desempleo que es una situación acaecida en el panorama social y económico de Colombia, siendo ello la materialización del principio de justicia social de los Estados (Corte Constitucional, Sentencia SU 360 de 1999).

Por lo anterior, es importante traer a colación que al ser un derecho de carácter fundamental y protegido por convenciones internacionales, los jueces de la República de Colombia están obligados a garantizar a quienes les han sido vulnerados estos derechos en virtud del control de convencionalidad al que están obligados a ejercer por ser

una actividad judicial operativa respecto a los hechos y las leyes, que hace efectivo el carácter normativo y legal de la Convención Americana de Derechos Humanos y de todos aquellos tratados que comprenden el Sistema Interamericano de defensa de los derechos y garantías allí plasmados (Cubides, Reyes y Castro, 2017, p.110).

4. Principio de la confianza legítima

Al hacer referencia a la confianza legítima como principio de una relación entre la administración y el ciudadano, debe recordarse que esto se fundamenta en el artículo 83 de la Constitución Política de Colombia que comprende el principio de buena fe determinando que dentro de él, se incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que en la administración pública y en los actos jurídicos realizados con particulares (Corte Constitucional, Sentencia 131 de 2004); dentro del concepto tan amplio de la buena fe, se

desprende una de sus especialidades que en este caso, es la confianza legítima, y tanto en materia de Derecho privado como en materia de Derecho Público, se afirma que

el ordenamiento jurídico protege la confianza suscitada por el comportamiento de otro y no tiene más remedio que protegerla, porque poder confiar, como hemos visto, es condición fundamental para una pacífica vida colectiva y una conducta de cooperación entre los hombres y, por tanto, de la paz jurídica (Larenz, 2001, p.91).

Es la confianza legítima en el Derecho Público, un instrumento o mecanismo que debe adoptar la administración pública, para no afectar a los ciudadanos con los nuevos criterios que han sido planteados para una nueva normatividad (Mesa, 2013), es decir, el Estado debe propender por la adaptación de los nuevos aspectos a incorporar, con el fin de no contrariar garantías de la población o de un grupo de personas específico.

Por su parte, tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional han establecido una línea jurisprudencial de este concepto, en razón a que del mismo tiene carácter imperativo, por el solo hecho de que a la administración se le puede endilgar algún tipo de responsabilidad por contrariar este principio causando daños a los nacionales. La última instancia en materia de Derecho Administrativo en Colombia, ha recalcado que

a los alcances del principio de la confianza legítima se recurre para poner a salvo derechos subjetivos ante cambios abruptos en las decisiones de la administración, respetándose la confianza que el asociado ha puesto en sus instituciones, en la continuidad de sus posiciones, la cual no puede ser desconocida porque sí, cuando de por medio existe la convicción objetiva de que una decisión perdurará o se mantendrá en el tiempo (Consejo de Estado, Exp. 3461).

La Corte Constitucional a través de sentencia C-478 de 1998 expresa que hay un límite entre un derecho adquirido y la confianza legítima, porque el primero puede ser modificado a través de una manifestación legal de la administración a través de un acto administrativo, que para el caso concreto, es un ejemplo claro la reubicación de los vendedores informales o, por ejemplo, la prohibición del empleo informal en las entidades territoriales en Colombia. De manera

particular, el Tribunal Constitucional ya ha analizado la problemática suscitada de los vendedores ambulantes, y manifiesta que la mejor solución para evitar la vulneración de sus garantías, consiste en la aplicación del principio de confianza legítima que “se utiliza para conciliar el conflicto entre los intereses particulares y públicos, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado, pero elimina estas condiciones” (González, 1983, p.22), y lo que el Estado debe proteger en el caso concreto, es la coexistencia del derecho al trabajo y el derecho al empleo con el espacio público, a través de una compensación que no necesariamente está traducida en el pago de un rubro económico.

Desde 1992, la Corte expresó que para solucionar los intereses conflictuados, el Estado debe “diseñar y ejecutar un adecuado y razonable plan de reubicación” (Corte Constitucional, Sentencia T-225 de 1992), toda vez que la administración, no puede desconocer un derecho fundamental definido en la parte dogmática de la Constitución como el derecho al trabajo y al mínimo vital de un sector de la población que realmente subsiste con actividades de ventas ambulantes. Posteriormente, en el año 2017 a través de una sentencia de tutela, la Corte se dedicó exclusivamente a establecer las circunstancias y fijar los parámetros para que la confianza legítima sea aplicada respecto de los vendedores ambulantes que sufren con actuaciones por parte de la administración, como por ejemplo la actividad ilegal de la Fuerza Pública de demoler los kioscos donde regularmente estos ciudadanos realizan la labor de la venta informal, por lo que trajo a colación los siguientes requisitos a acreditar:

- i. Que se acredite, a través de cualquier medio probatorio, que la persona ejerce el comercio informal, así como prueba de una presunta la vulneración al mencionado principio.
- ii. Que existan actos o hechos de la administración concluyentes, inequívocos, verificables y objetivados que permitan predecir con un alto grado de probabilidad o de certeza que las expectativas creadas, promovidas o toleradas por el Estado en torno a determinada situación jurídica, en modo alguno, se verá perturbada o frustrada como consecuencia del actuar sorpresivo de las autoridades.

- iii. Que a partir de los actos o hechos inequívocos que generaron la confianza la actuación posterior de la administración hubiese reafirmado los mismos.
- iv. El vendedor informal debe demostrar que ha actuado de buena fe, obrando prudente y diligentemente.
- v. En caso de que la Administración frustre dichas expectativas, el juez constitucional debe ponderar, proporcional y armoniosamente, los derechos a la defensa del espacio público y al trabajo (Corte Constitucional, Sentencia T-424 de 2017).

En todo caso, los jueces también tienen herramientas que contribuyen a la protección de derechos humanos, como es el caso del control difuso de constitucionalidad, que tiene por objeto pronunciarse sobre la constitucionalidad de las normas internas, inaplicando disposiciones que estén contrarias a la Constitución Política, y deban adecuarse a las mismas (Martínez & Cubides, 2015), y en virtud de ese ejercicio, el juez podrá garantizar en este caso, el derecho fundamental al trabajo.

5. Actual regulación de Vendedores Informales vs. Espacio Público

En el año 2017 se evidenció por primera vez que el Congreso de la República, exactamente el partido político MIRA, creó un proyecto de ley denominado “Por el cual se establecen los lineamientos generales para la formulación de la política pública de los vendedores informales y se dictan otras disposiciones”, teniendo por objeto definir una política pública para que se garanticen los derechos a la dignidad humana, al mínimo vital y al trabajo de este grupo de personas. Este proyecto de ley planteaba algunos lineamientos que orientarán la política pública de vendedores informales, como: establecer programas y proyectos encaminados a garantizar el mínimo vital de esta población, y a gozar de una subsistencia en condiciones dignas; desarrollar programas de capacitación; fomentar proyectos productivos para los vendedores informales; reglamentar el funcionamiento de espacios o Locales Comerciales de Interés Social y el registro único de vendedores informales, entre otros. Esta ley les impone la obligación a los Alcaldes municipales y distritales de garantizar el derecho al trabajo de vendedores, con observancia de los principios del debido proceso, buena fe y confianza legítima.

El pasado 2 de agosto de 2019, fue publicada la Ley 1988 de 2019 teniendo por objetivo establecer unos lineamientos generales para la formulación de la política pública de los vendedores informales, para “garantizar los derechos a la dignidad humana, al mínimo vital, al trabajo y a la convivencia en el espacio público” (Art. 1. Ley No. 1988 de 2019). Trae consigo la definición de política pública y de vendedores informales, a quienes catalogan como “las personas que se dediquen voluntariamente al comercio de bienes o servicios en el espacio público, como medio básico de subsistencia” (Ibidem, Art.2), y le agrego otra clasificación de la estipulada en el Decreto 098 de 2004, como los vendedores informales periódicos quienes realizan su actividad en días específicos y a determinada hora del día, y los vendedores informales ocasionales o de temporada, que son aquellos que en un momento determinado del año y dependiendo de las festividades como la temporada escolar o el fin de año, realizan la actividad de ventas informales.

Como bien se expresó con antelación, esta ley tiene por objeto establecer los lineamientos para formular una política pública, definida como una estrategia que plantea el Gobierno con el fin de satisfacer un bien público (Peterson, 2003), entendido también como “el conjunto de sucesivas iniciativas, y acciones del régimen político frente a situaciones socialmente problemáticas y que buscan la resolución de las mismas” (Vargas, 1999, p.23) más no crear una política pública como tal, pues ello requiere que el mismo Gobierno implemente normas, instituciones, prestaciones, que tengan impacto en la ciudadanía para atender sus necesidades. En ese sentido, se concluye que cada ente territorial creará la política pública necesaria para controlar lo referente a la confrontación entre vendedores informales y espacio público, pero ciñéndose a lo expresado en la ley en el artículo 4 que brinda las bases generales para la formulación de la misma en este sentido:

- a) Establecer programas y proyectos encaminados a garantizar el mínimo vital de esta población, y a gozar de una subsistencia en condiciones dignas, implementando alternativas de trabajo formal para vendedores ambulantes;
- b) Desarrollar programas de capacitación a vendedores informales en diversas artes u oficios a través del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA);
- c) Fomentar proyectos productivos para los vendedores informales;

- d) Reglamentar el funcionamiento de espacios o Locales Comerciales de Interés Social (LCIS), para promover la inclusión social y mejorar condiciones de vida de vendedores informales;
- e) Establecer acciones de control y seguimiento que permitan evidenciar la evolución de la situación socioeconómica de la población, para la toma de decisiones;
- f) Impulsar investigaciones o estudios sobre los vendedores informales, a fin de enfocar soluciones a sus problemas prioritarios;
- g) Se desarrollará un sistema de registro e inscripción de los vendedores informales, que permita caracterizarlos para la elaboración de las líneas de acción y programas que integran la política pública. El registro de los vendedores informales se actualizará de manera permanente y será concertado con las asociaciones de vendedores;
- h) Disponer de espacios seguros para las actividades que realizan los vendedores informales;
- i) La política pública establecerá la carnetización de los vendedores informales para facilitar su identificación en el espacio público. Las organizaciones de vendedores informales legalmente constituidas podrán realizar la veeduría a la carnetización. (Art. 4 Ley No. 1988 de 2019)

La anterior ley atiende a comprender, proteger y satisfacer las necesidades referentes a la economía informal que tiene Colombia, pues evidentemente se inclina a que las garantías relacionadas con el derecho al trabajo, al mínimo vital y a la dignidad humana de los vendedores informales, sean totalmente cubiertas, toda vez que exige la participación del Ministerio del Trabajo y del Ministerio del Interior, para que sean las entidades encargadas de establecer la política pública en coadyuvancia con entidades territoriales, organizaciones de vendedores informales, entes de control y la Academia.

Conclusiones

En Colombia, la economía informal resulta ser muy constante en la mayoría de municipios, departamentos y distritos, debido a que diversos factores relacionados con la sociedad, no brindan una solución efectiva para mantener la estabilidad económica del país. No cabe duda que Colombia es un Estado en vía de desarrollo que atraviesa y tiene problemas respecto al no cubrimiento de garantías necesarias como la salud, la educación, el trabajo, salubridad pública, y en términos generales, la dignidad humana, debido a que la desigualdad y la pobreza que hay en el país, no permite que algunas personas gocen de las garantías mínimas establecidas en la declaración de principios constitucionales, lo cual conlleva a que realicen actividades encaminadas a asegurar su subsistencia, recurriendo a métodos como las ventas ambulantes y generando la afectación de ciertos derechos como el derecho a la ciudad, que se enmarca en la categoría de derechos colectivos relacionados con la protección al interés general.

Los vendedores informales son definidos como aquellos que realizan actividades de comercialización de bienes, en lo que es conocido como espacio público de cualquier entidad territorial, la normatividad y la jurisprudencia los han clasificado conforme a las características de temporalidad, pero también han reconocido que existe una afectación al espacio público, con su actividad comercial, pues en algunas calles precisamente de la ciudad de Bogotá, es imposible que los transeúntes puedan movilizarse en un espacio completamente libre de vendedores informales, y por otro lado, también reconocen que el Estado colombiano no cuenta con medidas de protección de derechos como el derecho al trabajo, al empleo y a un mínimo vital de estos individuos. Es por ello que la Corte Constitucional en varias de sus sentencias, ha propendido por realizar un examen de ponderación entre los derechos fundamentales reconocidos a los vendedores informales, y el derecho a la ciudad, entendido como la facultad que tienen los ciudadanos de acceder a un espacio público en buenas condiciones.

Para dar solución a esta puntual controversia, la Corte Constitucional acompañada de varios estudios doctrinales, ha indicado que en estos casos aplica de manera inminente el principio regulado en materia de Derecho Administrativo denominado confianza legítima, que consiste básicamente en que el Estado cuando toma alguna decisión con la posibilidad de afectar a algunas personas, debe intentar amortizar los posibles daños que puede causar con su decisión, y esto lo realiza a través ya sea de promulgación de actos administrativos que otorguen unos beneficios

específicos para dar solución a quienes se consideran afectados. En materia de vendedores informales vs. espacio público, la solución que puede generarse parte del principio de confianza legítima se materializa en cuanto a que el Estado a través de sus entidades territoriales y entes administrativos correspondientes, tienen la obligación por mandato constitucional, de diseñar y estructurar las políticas públicas que permitan su reubicación de los vendedores informales sin perjuicio de afectar sus derechos al mínimo vital, al trabajo y al empleo.

En definitiva, deben adoptarse una serie de recomendaciones para establecer una política pública que formalice la actividad de los vendedores informales, pues las acciones tendientes a la recuperación del espacio público, tienden a perjudicar los ingresos de aquellas personas porque los reubican en zonas que son totalmente alejadas de donde desempeñaban generalmente su actividad. Es así como las entidades territoriales a través de sus entes administrativos, pueden adoptar medidas como el brindar locales comerciales de interés social, pero que estén ubicados dentro de la misma zona en donde ocupaban anteriormente el espacio público, de cualquier forma, estos locales comerciales deben gozar de ciertos beneficios relacionados con el canon de arrendamiento y la administración que deben pagar los vendedores, toda vez que no puede exigírseles el pago de una suma alta de dinero mensual, sin ostentar la calidad de comerciantes o empresarios.

De igual manera, esto sería una manera de promover la economía y el comercio en Colombia, pues se tiene presente que en muchas ocasiones los vendedores informales están sometidos a extorsiones por parte de grupos delincuenciales que exigen el pago de una suma de dinero por ocupar el espacio público, que como se resaltó en el presente trabajo, es de todos los ciudadanos; con lo cual, asignar a cada uno de ellos un espacio determinado, ayudaría a combatir esta clase de actos delictivos, e incentivaría a la generación de empleo en Colombia, aumentando el progreso de este sector de la economía, e incluso puede que las entidades territoriales, entren a gravar las actividades comerciales realizadas con Impuesto de Industria y Comercio, aumentando el rubro público para cubrir las necesidades estatales.

Bibliografía

- Amador, S. Rodríguez, F. & Cordero, E. (2019). Comercio ambulante en el contexto del marco jurídico actual que regula la actividad comercial en México. El caso de Puebla. *Revista de investigación en Derecho, Criminología y Consultoría Jurídica*. Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, México. ISSN: 2594-0708. pp. 345-367.
- Arcila, D.A. & Cañón, P.A. (2017). Estudio del mínimo vital en Colombia como derecho innominado. (*Tesis de Pregrado*). Facultad de Derecho, Universidad de Manizales. Manizales.
- Berroeta, H. & Vidal, T. (2012). La noción de espacio público y la configuración de la ciudad: fundamentos para los relatos de pérdida, civilidad y disputa. *Polis*. (31). Valparaíso, Chile.
- Cámara de Comercio de Bogotá. *Efecto de las ventas callejeras sobre los establecimientos de comercio en cuatro zonas de la ciudad de Bogotá*. Bogotá: Colombia. ISBN: 156795389-5
- Castro, O. E. (2018). La incidencia del trabajo informal en Colombia. *Justicia*. (33) Universidad Simón Bolívar, Barranquilla, Colombia. 200-223.
- Cubides, J. Reyes, D.I. & Castro, C.E. (2017). El control de convencionalidad (CCV) y sus relaciones con la fuerza pública en Colombia. En Agudelo, O.A. Castro, C.E. Cubides, J. Reyes, D.I. León, J.E. Torres, J. & Woolcott, O. D. *Análisis y aplicación de los derechos humanos en el contexto de la Corte Interamericana*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia. pp. 107-123.
- Departamento Administrativo Nacional de Estadística. (31 de octubre de 2019). Gran encuesta integrada de hogares (GEIH), Mercado Laboral. *Colombia: Mercado Laboral*. Recuperado de: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/mercado-laboral/empleo-y-desempleo>
- Donovan, M. (2004). La Guerra por el espacio en Bogotá: La "recuperación" del espacio público y su impacto sobre los vendedores ambulantes. *Territorios* (12), pp.109-146.

- Gómez, L. G. (2007). La informalidad en la economía, algo incuestionable. *Sector Económico*. 10 (19). Medellín. 47-67.
- González, J. (1993). *El principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo*. Editorial Civitas. Madrid, España.
- Larenz, K. (1958). Derecho de obligaciones. *Revista de Derecho Privado*. Madrid.
- Lefebvre, H. (1991). *The Production of Space*. Blackwell Publishing Print. Oxford.
- López, R. (2013). *Vivienda colectiva, espacio público y ciudad: Evolución y crisis en el diseño de tejidos residenciales 1860-2010*. Buenos Aires. Nobuko.
- Martínez, A.J. & Cubides, J. (2015). Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Control de Convencionalidad (CCV): Análisis de dos casos paradigmáticos. En Chacón, N.M. Vivas, T.G. Cubides, J. Martínez, A.J. Vargas, D. R. *Eficacia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia. pp. 95-125.
- Mesa, A.F. (2013). *El principio de la buena fe: el acto propio y la confianza legítima. Hacia una teoría del precedente administrativo en Colombia*. Universidad de Antioquía, Medellín.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. (2011). *Los retos de la economía informal*. Notas Fiscales. Dirección General de Política Macroeconómica. Centro de Estudios Fiscales. Bogotá, Colombia.
- Naciones Unidas. (15 de mayo de 2019). El mercado laboral en América Latina, amenazado. *Noticias ONU*. Recuperado de: <https://news.un.org/es/story/2019/05/1456021>
- Organización Internacional del Trabajo. (2013). *La economía informal y el trabajo decente: una guía de recursos sobre políticas, apoyando la transición hacia la informalidad*. Oficina Internacional del Trabajo. Departamento de Política de Empleo. Ginebra.
- Organización Internacional del Trabajo. (2002). *Resolución y conclusiones relativas al trabajo decente y la economía informal*. CIT, 90 reunión, Ginebra.

- Organización Internacional del Trabajo. (2009). *Conocer los derechos fundamentales en el trabajo*. Primera Edición.
- Ostau, F. Niño, L. Vallejo, G. León, I. Lizarazo, G. Reyes, P. & Huffington, R. (2018). *Trabajo, desarrollo y justicia social: cien años de la OIT*. Universidad Católica de Colombia. Bogotá.
- Parra, O. (2006). De la ciudadanía autoritaria a una ciudadanía social diferenciada y participativa. Apuntes sobre el debate vendedores ambulantes-espacio público. *Estudios Políticos*. (28). Bogotá.
- Paternina, J.D. (2018). Estudio sobre el derecho al trabajo de los vendedores ambulantes en Bogotá. (*Tesis de Pregrado*). Facultad de Derecho. Universidad Católica de Colombia. Bogotá D.C.
- Perdomo, J.G. (2016). Tensiones socio-espaciales por las ventas ambulantes en el espacio público en Bogotá. A partir del Decreto 456 de 2013. Estudio de caso: Plazoleta del Rosario. (*Tesis de Pregrado*). Facultad de Ciencia Política y Gobierno. Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Bogotá, Colombia.
- Peterson, J. (2003). Policy Networks Political Science Series. *Public Administration* (76). 233-273.
- Quesada, J. (1997). *Europa social y democrática de derecho*. España. Ed. Dykinson.
- Rincón, W.U. & Slear, A. J. (2015). Perspectiva socioeconómica de los vendedores informales de Chapinero, en Bogotá, Colombia. *Cooperativismo y Desarrollo*, 23 (107).
- Sierra, P.A. Cubides, J. & Carrasco, H. (2016). El Control de Convencionalidad: aspectos generales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el derecho colombiano. En Cubides, J. Cárdenas, L.E. Carrasco, H. Castro, C.E., Chacón, N.M. Martínez, A.J. Pinilla, J.E. Reyes, D.I. Sánchez, M.N. & Sierra, P.A. *El control de convencionalidad: fundamentación e implementación desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia. pp. 51-87.
- Trueba, A. (1981). *Nuevo derecho del trabajo*. Sexta Edición, México, Porrúa.

Vallecilla, L.F. (2018). La relación laboral y el contrato de trabajo. *Derecho Laboral en Colombia*. Ed. Diazgranados, L.A. y Perafán Del Camplo, E.A. 27-67. Bogotá, Colombia: Universidad Católica de Colombia. Colección Jus Laboral.

Vargas, A. (1999). *Notas sobre el Estado y las políticas públicas*. Bogotá. Almudena Editores.

Legislación

Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948.

Ley No. 1429 de 2010. Diario Oficial No. 47.937, Bogotá, Colombia, 29 de diciembre de 2010.

Jurisprudencia

Consejo de Estado. Sección Primera. Sentencia del 2 de septiembre de 2004. Exp. 3461. Consejera Ponente: María Nohemí Hernández Pinzón.

Corte Constitucional. Sentencia T-225 de 1992. Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

Corte Constitucional. Sentencia T-611 de 8 de junio. Magistrado Ponente: Jaime Cordoba Triviño.

Corte Constitucional. Sentencia C-478 de 1998. 9 de septiembre. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia SU 360 de 1999. 19 de mayo. Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional. Sentencia T- 772 de 2003. 4 de septiembre. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

Corte Constitucional. Sentencia C-131 de 2004. 19 de febrero. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

Corte Constitucional. Sentencia C-593 de 2014. 20 de agosto. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional. Sentencia T-098 de 2015. 10 de marzo. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Corte Constitucional. Sentencia T- 424 de 2017. 4 de julio de 2017. Magistrado Ponente: Alejandro Linares.

Corte Constitucional. Sentencia T-678 de 2017. 16 de noviembre. Magistrado Ponente: Carlos Bernal Pulido.